

**Notwendigkeit einer landesrechtlichen
Regelung zum Begriff der "Ortsansässigkeit" im
landwirtschaftlichen Bodenrecht mit Blick auf den
Beschluss des BGH vom 28. November 2014, Az.
BLw 4/14**

Bohm, Rolfdieter

Veröffentlichungsversion / Published Version
Gutachten / expert report

Zur Verfügung gestellt in Kooperation mit / provided in cooperation with:
Landtag Brandenburg – Parlamentarischer Beratungsdienst

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Bohm, R. (2015). *Notwendigkeit einer landesrechtlichen Regelung zum Begriff der "Ortsansässigkeit" im landwirtschaftlichen Bodenrecht mit Blick auf den Beschluss des BGH vom 28. November 2014, Az. BLw 4/14.* (Wahlperiode Brandenburg, 6/10). Potsdam: Landtag Brandenburg, Parlamentarischer Beratungsdienst. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-50858-3>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY-NC-ND Lizenz (Namensnennung-Nicht-kommerziell-Keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier:
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY-NC-ND Licence (Attribution-Non Commercial-NoDerivatives). For more information see:
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0>

Notwendigkeit einer landesrechtlichen Regelung zum Begriff der „Ortsansässigkeit“ im landwirtschaftlichen Bodenrecht mit Blick auf den Beschluss des BGH vom 28. November 2014, Az. BLw 4/14

Bearbeiter: Rolfdieter Bohm

Datum: 10. Juli 2015

Die Ausarbeitungen des Parlamentarischen Beratungsdienstes des Landtages Brandenburg sind urheberrechtlich geschützt. Die weitere Verarbeitung, Verbreitung oder Veröffentlichung – auch auszugsweise – ist nur unter Angabe der Quelle zulässig. Jede Form der kommerziellen Nutzung ist untersagt.

Inhaltsverzeichnis

A. Auftrag.....	2
B. Stellungnahme	4
I. Darstellung der maßgeblichen Rechtsprechung	4
1. Die bisherige Rechtsprechung	4
2. Die neue Rechtsprechung	6
a) Die Entscheidung Az. BLw 4/14 (Gleichstellungsentscheidung).....	6
b) Die Entscheidung BLw 2/14 (Sonderbetriebsvermögen-Entscheidung)	7
II. Aus der Rechtsprechung des BGH ableitbare Kriterien	10
III. Bewertung der Notwendigkeit einer landesgesetzlichen Regelung.....	11

A. Auftrag

Der Parlamentarische Beratungsdienst hat bereits in zwei Gutachten zu verschiedenen Fragen der Möglichkeiten des Landesgesetzgebers zur Privilegierung von ortsansässigen Landwirten im landwirtschaftlichen Bodenrecht Stellung genommen.¹ Mit dieser Thematik hatte sich ebenfalls im Jahr 2014 die Arbeitsgruppe „Bodenrecht“ der Landesregierung näher befasst. Dieses Thema war zudem Gegenstand einer Aktuellen Stunde in der 7. Sitzung des Landtages Brandenburg am 22. Januar 2015 und wurde unter TOP 4 der 5. Sitzung des Ausschusses für Ländliche Entwicklung, Umwelt und Landwirtschaft am 22. April 2015 beraten.

Im März 2015 hat die von der Konferenz der Agrarminister der Länder und des Bundes eingesetzte Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Bodenmarktpolitik“ ihren Abschlussbericht vorgelegt². In diesem Bericht werden zahlreiche Einzelvorschläge zur Änderung des landwirt-

¹ Es handelt sich hierbei um die Gutachten vom 13. August 2013 (Bearb. *Bohm*) „Möglichkeiten Brandenburgs zur Regelung des landwirtschaftlichen Bodenrechts“ und vom 2. Dezember 2014 (Bearb. *Bohm*) „Besteht für den Landesgesetzgeber eine Möglichkeit, ortsansässige Landwirte im Bereich des landwirtschaftlichen Bodenrechts zu privilegieren?“

² Dieser Bericht ist auf der Homepage des Bundesministeriums für Ernährung und Landwirtschaft unter folgendem Link abrufbar:
http://www.bmel.de/SharedDocs/Downloads/Landwirtschaft/LaendlicheRaume/Bodenmarkt-Abschlussbericht-Bund-Laender-Arbeitsgruppe.pdf;jsessionid=691594B0B648A8CD002AB37BCBDA3A07.2_cid365?__blob=publicationFile

schaftlichen Bodenrechts näher betrachtet und bewertet. Zur Frage einer möglichen Definition der Ortsansässigkeit führt der Abschlussbericht Folgendes aus:

„Die Länder sprechen sich dagegen aus, den Begriff der Ortsansässigkeit in das GrdstVG aufzunehmen und dort entsprechend zu definieren. Sie sind der Auffassung, dass die höchstrichterliche Rechtsprechung in Auslegung des GrdstVG in ausreichendem Maße sicherstellt, dass das Erwerbsprivileg Landwirten nicht zusteht, die eine übermäßig weit von der Hofstelle liegende landwirtschaftliche Nutzfläche erwerben wollen.“³

Die schon erwähnte Arbeitsgruppe Bodenrecht der Landesregierung Brandenburg hatte in einem Vermerk aus dem Frühjahr 2014 hierzu noch den folgenden Standpunkt vertreten:

„Die Grundstücksveräußerung an einen auswärtigen Haupterwerbslandwirt führt jedenfalls dann nicht zu einer ungesunden Bodenverteilung, wenn der Erwerber – auch im Wege der Lohnbewirtschaftung – eine unternehmerisch eigenverantwortliche Nutzung des Grundstücks beabsichtigt (...) Denn das GrstVG will weder sicherstellen, dass die Flächeneigentümer selbst bearbeiten oder ihnen in sonstiger Weise vorschreiben, wie sie ihr landwirtschaftliches Unternehmen betreiben noch will es die ortsansässigen Betriebe vor auswärtiger Konkurrenz schützen.“⁴

Ausgehend von den Ausführungen im Abschlussbericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe wurde der Parlamentarische Beratungsdienst um Stellungnahme zu folgenden Fragen gebeten:

http://www.bmel.de/DE/Laendliche-Raeume/04_Flaechennutzung/_texte/Bodenmarktpolitik.html.

³ So im Abschlussbericht der Arbeitsgruppe (Fn. 2), S. 70.

⁴ Siehe Vermerk des MIL vom Februar 2014, Anlage 1 zum Gutachten des PBD vom 2. Dezember 2014 (Fn. 1), S. 3.

- Welche Rechtsprechung liegt zur Frage des Erwerbsprivilegs ortsansässiger und nicht ortsansässiger Landwirte vor, auf die sich die zitierten Auffassungen jeweils gründen könnten?
- Welche Kriterien lassen sich daraus ableiten, die zur Versagung einer Kaufgenehmigung für nicht ortsansässige Landwirte führen könnten?
- Wie bewertet der Parlamentarische Beratungsdienst demnach die Notwendigkeit einer landesgesetzlichen Regelung, um das politische Ziel der Privilegierung ortsansässiger Landwirte zu erreichen?

B. Stellungnahme

I. Darstellung der maßgeblichen Rechtsprechung

1. Die bisherige Rechtsprechung

Sowohl der Vermerk des MIL als auch das Gutachten des PBD vom 2. Dezember 2014, dessen inhaltliche Ausarbeitung in den letzten Novembertagen abgeschlossen war, stützen sich im Wesentlichen auf die bis zu diesem Zeitpunkt veröffentlichte Rechtsprechung der mit Landwirtschaftssachen und somit mit Rechtsstreitigkeiten um Genehmigungen nach § 9 GrdstVG befassten Zivilgerichte. Hierbei handelte es sich überwiegend um Entscheidungen der Oberlandesgerichte in der zweiten Instanz und des Bundesgerichtshofs als abschließend entscheidendes Gericht der dritten Instanz. Insbesondere die im Vermerk des MIL enthaltenen Ausführungen stammen fast wörtlich aus einer Entscheidung des OLG Jena vom 21. Juni 2013.⁵

In dieser Entscheidung ging es um den Erwerb von zwei landwirtschaftlich genutzten Grundstücken in Thüringen (zusammen ca. 25.000 m²) durch einen Vollerwerbslandwirt aus Bayern. Dieser war ferner Mitgesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) mit Sitz in Thüringen, die dort auf ca. 450 ha im Wege der Lohnbewirtschaftung Vollerwerbslandwirtschaft betrieb. Die erworbenen Grundstücke waren bis 2025 langfristig verpachtet. Die zuständige Behörde hatte zwar die Genehmigung erteilt, jedoch mit einer Auflage gem. § 12 GrdstVG versehen, wonach der Erwerber die Grundstücke innerhalb von sechs Monaten nach seiner Eintragung an einen ortsansässigen Landwirt zum Verkehrswert oder an ein von der Siedlungsbehörde benanntes Siedlungsunternehmen zu

⁵ Az. Lw U 251/13, abrufbar über juris.

veräußern habe. Das erstinstanzlich zuständige Amtsgericht (als Landwirtschaftsgericht) hatte auf Antrag des Erwerbers diese Auflage zum Wegfall gebracht. Das OLG Jena hat im Ergebnis diese Entscheidung des Amtsgerichts bestätigt und somit zum Ausdruck gebracht, dass es hier keinen Grund zur Versagung der Genehmigung gibt. Das Gericht zitiert in dieser Entscheidung eine eigene frühere Entscheidung aus dem Jahr 2010⁶. Dort wird die im Vermerk des MIL dargestellte Auslegung wiedergegeben, die einen Schutz der ortsansässigen Landwirte vor „*auswärtiger Konkurrenz*“ durch das GrdstVG ablehnt.

Ganz ähnlich hat das OLG Rostock ebenfalls im Juni 2013 entschieden.⁷ Allerdings hat das OLG Rostock, anders als das OLG Jena, obwohl es sich mit seiner Auslegung grundsätzlich im Einklang mit den anderen Oberlandesgerichten und der bisherigen Rechtsprechung des BGH befand, die Rechtsbeschwerde zum BGH zugelassen und somit den Weg zu einer neuen Grundsatzentscheidung eröffnet.

Diese bisherige Rechtsprechung war daher von einer weitgehenden Neutralität gegenüber der Frage der Ortsansässigkeit geprägt. Dieses Kriterium spielte in dieser Rechtsprechung erkennbar keine besondere Rolle. Vielmehr sahen die Gerichte ihre primäre Aufgabe darin, die Eigentumsfreiheit weitestgehend zu schützen und hielten sich daher – trotz der schon seit einigen Jahren anhaltenden Diskussion über die stark steigenden Bodenpreise und die verstärkten Investitionen von kapitalgeprägten Investoren – mit Eingriffen in geschlossene Verträge weitgehend zurück. Insbesondere überließen die Gerichte den Vertragsparteien ganz überwiegend die Preisbildung und dem Erwerber letztlich die konkrete Ausgestaltung der Bewirtschaftung (sei es eigenwirtschaftlich, sei es durch Verpachtung oder durch Lohnbewirtschaftung). Solange der Erwerber selbst Landwirt war⁸ und auch künftig eine landwirtschaftliche Nutzung der Fläche gesichert war, sahen die Gerichte – im Regelfall – keinen Anlass eine „*ungesunde Bodenverteilung*“ anzunehmen. Insbesondere lehnten die Gerichte einen Eingriff in die Verträge zugunsten von „*ortsansässigen Landwirten*“ sehr deutlich ab.

⁶ OLG Jena (Fn. 5), Rn 13.

⁷ Diese Entscheidung ist nicht allgemein zugänglich veröffentlicht. Der maßgebliche Inhalt dieser Entscheidung wird aber in der daraufhin ergangenen Entscheidung des BGH vom 28. November 2014, Az BLw 4/13, abrufbar über juris, zitiert. Dort wird in Rn. 4 (am Ende) ebenfalls genau diese Begründung des OLG Rostock wiedergegeben.

⁸ Ein reiner Hobbylandwirt genügte allerdings nicht. Vielmehr musste wenigstens ein tragfähiger landwirtschaftlicher Nebenerwerbsbetrieb vorliegen. Siehe hierzu z.B. OLG Naumburg vom 30. Juli 2012, Az. 2 Ww 12/10, abrufbar über juris.

2. Die neue Rechtsprechung

Mit zwei Entscheidungen vom 28. November 2014 hat der Bundesgerichtshof die bisherige Linie der Rechtsprechung zumindest modifiziert. Diese beiden Entscheidungen werden nachfolgend dargestellt.

a) Die Entscheidung Az. BLw 4/14 (Gleichstellungsentscheidung)

Mit der Gleichstellungsentscheidung⁹ hat der Bundesgerichtshof eine interessante und – jedenfalls in dieser Deutlichkeit bislang noch nicht ausgesprochene – Gleichsetzung vorgenommen. Im Einzelnen:

In dieser Entscheidung wiederholt der Bundesgerichtshof zunächst die bekannte Grundlinie der Rechtsprechung, wonach bei einer Veräußerung eines landwirtschaftlichen Grundstücks an einen Nichtlandwirt im Regelfall eine ungesunde Verteilung des Bodens entsteht und somit dem Vertrag die Genehmigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 GrdstVG zu versagen ist (und zugleich nach § 4 Abs. 1 RSiedlG das Vorkaufsrecht des Siedlungsunternehmens entsteht).

Neu ist allerdings eine Gleichsetzung von Nichtlandwirten mit Landwirten, die zwar landwirtschaftlich genutzte Grundstücke besitzen, die aber räumlich soweit vom zu erwerbenden Grundstück entfernt sind, dass eine wirtschaftlich sinnvolle (gemeinsame) Nutzung der vorhandenen Grundstücke und des neu zu erwerbenden Grundstücks nicht möglich ist.¹⁰ D.h. dass der Bundesgerichtshof nun auch eine ungesunde Bodenverteilung bejaht, wenn zwar ein Landwirt auf Erwerberseite steht, dieser aber mit seinem vorhandenen landwirtschaftlichen Betrieb nicht in der Lage ist, einen wirtschaftlichen Zusammenhang mit dem zu erwerbenden Grundstück herzustellen bzw. auch nicht darlegen kann, dass aufgrund eines wirtschaftlich tragfähigen Konzepts ein solcher Zusammenhang (etwa durch Zukauf oder Zupacht von weiteren Grundstücken) in absehbarer Zeit sinnvoll hergestellt werden kann.¹¹

⁹ Es handelt sich hierbei um die oben in Fn. 7 erwähnte Entscheidung.

¹⁰ Siehe hierzu Leitsatz a) und Rn. 8 der Entscheidung (Fn. 7).

¹¹ So der Leitsatz b) und bei Rn. 9 und 10 der Entscheidung.

Im konkreten Fall ging es darum, dass ein Weinbauer aus Bayern in Mecklenburg-Vorpommern ein Grundstück von ca. 2,7 ha Größe erworben hat. Der Erwerber gab an, seinen bisherigen Weinbaubetrieb in Bayern, der mithin ca. 700 km entfernt vom zu erwerbenden Grundstück lag, aufgeben zu wollen. Entgegen der oben dargestellten Vorinstanz (OLG Rostock vom Juni 2013) nahm der Bundesgerichtshof hier eine ungesunde Bodenverteilung an. Zwar war der Erwerber seinerseits (Vollerwerbs-)Landwirt und verfügte auch über die entsprechende Ausbildung. Der Senat erkannte aber keine wirtschaftlich sinnvolle und tragbare Bewirtschaftungsmöglichkeit für das neue sowie für die bisherigen landwirtschaftlich genutzten Grundstücke. Das Gericht stellt hierbei auf den Sinn und Zweck der Genehmigungspflicht nach § 9 Abs. 1 GrdstVG ab: Diese diene dem agrarpolitischen Ziel der Schaffung *leistungsfähiger* Betriebe. Davon könne bei so weit voneinander entfernt liegenden Grundstücken aber nicht ausgegangen werden. Daher sei hier der Erwerber, obgleich Vollerwerbslandwirt, einem Nichtlandwirt gleichzustellen.

Der Bundesgerichtshof erkennt zwar an, dass es auch möglich sein muss, einen landwirtschaftlichen Betrieb neu aufzubauen bzw. sich in einer anderen Region neu oder zusätzlich zum vorhandenen landwirtschaftlichen Betrieb als Landwirt (neu) niederzulassen. Dann erwartet das Gericht aber nähere Darstellungen von konkreten Plänen und plausible Darlegungen, wie ein leistungsfähiger und überlebensfähiger Landwirtschaftsbetrieb entstehen soll. Nur wenn solche Darlegungen erfolgen, die plausibel und überzeugend sind, könne in den „Neuansiedlungsfällen“ der Versagungsgrund des § 9 Abs. 1 Nr. 1 GrdstVG entfallen.¹² Insbesondere bemängelt der Senat, dass der Erwerber weder ein Betriebskonzept vorgelegt noch einen Ort für den künftigen Betriebssitz benannt hat.¹³

b) Die Entscheidung BLw 2/14 (Sonderbetriebsvermögen-Entscheidung)

Die eben dargestellte Entscheidung wird in ihrer neuen Aussage durch einen weiteren, am selben Tag ergangenen Beschluss verstärkt.¹⁴ In diesem Fall ging es darum, dass ein Erwerber das in Thüringen gelegene zu erwerbende Grundstück nicht unmittelbar in eine

¹² So Rn. 13 und 14 der Entscheidung (Fn. 7).

¹³ So ausdrücklich in der Rn. 15. Der Erwerber hatte im Verlauf des Verfahrens nur ganz allgemein angegeben, in Mecklenburg-Vorpommern oder in Brandenburg eine neue Hofstelle einrichten zu wollen. Das war dem BGH offensichtlich zu vage.

¹⁴ BGH, Beschluss vom 28. November 2014, Az. BLw 2/14, abrufbar über juris.

landwirtschaftlich tätige Personengesellschaft, an der er als Mitunternehmer bzw. Gesellschafter beteiligt war, einbringen wollte, sondern das Grundstück im Privateigentum halten und lediglich der Personengesellschaft (hier einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, GbR) als sog. Sonderbetriebsvermögen¹⁵ zur Nutzung überlassen wollte.

Der Erwerber selbst war Landwirt in Nordbayern. Sein dortiger Betrieb lag ca. 130 km vom fraglichen Grundstück entfernt. Er trug aber vor, dass die Personengesellschaft, der er das Grundstück zur Verfügung stellen wollte, in unmittelbarer Nähe zum erworbenen Grundstück in Thüringen ihren Sitz habe und dort Landwirtschaft betreibe (im konkreten Fall durch Lohnbewirtschaftung). Die Ausgestaltung als bloßes Sonderbetriebsvermögen bedeutet aber, dass das zivilrechtliche Eigentum am Grundstück alleine beim Erwerber persönlich verbleibt und dieses somit nicht Teil des Gesamthandsvermögens der Gesellschaft wird. Die Zuordnung zum steuerlichen Sonderbetriebsvermögen beruht letztlich alleine auf einer Entscheidung des Erwerbers. Im vorliegenden Fall wurde jedenfalls kein dauerhafter Nutzungsvertrag vorgelegt. Der Leitsatz der Entscheidung lautet wie folgt:

„Der Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks durch den Gesellschafter zu dem Zweck, dieses als Sonderbetriebsvermögen (§ 13 Abs. 7 i.V.m. § 15 Abs. 1 Nr. 2 Satz 2 EStG) in eine Personengesellschaft einzubringen, ist bei wertender Betrachtung dem Erwerb durch die Gesellschaft nur dann gleichzustellen, wenn der Gesellschafter in dem Unternehmen als Mitunternehmer über die Bewirtschaftung mitentscheidet oder in dem Betrieb in anderer Weise hauptberuflich tätig ist und die Einbringung des Grundstücks in die Gesellschaft im Zeitpunkt des Erwerbs durch den Gesellschafter rechtlich sichergestellt ist.“

Auch durch diese Entscheidung soll somit sichergestellt werden, dass der Erwerber des landwirtschaftlich genutzten Grundstücks in die Bewirtschaftung des Grundstücks eingebunden ist und hierauf Einfluss hat. Relevant ist auch hier eine klare – auch rechtlich abgesicherte – Zuordnung zu einem landwirtschaftlichen Betrieb (hier der Gesellschaft). Eine bloße Zusage/Ankündigung des selbst nicht landwirtschaftlich tätigen Erwerbers, das

¹⁵ Die steuerlichen Regelungen zum Sonderbetriebsvermögen (§ 15 Abs. 1 Nr. 2 Satz 2 EStG) gelten gem. § 13 Abs. 7 EStG auch im Bereich der Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, wenn die Gesellschaft in diesem Bereich tätig ist.

Grundstück als Sonderbetriebsvermögen der Gesellschaft zur Verfügung zu stellen, genügt diesen Anforderungen nicht. Für einen wirtschaftlich sinnvollen und tragfähigen Betrieb des landwirtschaftlichen Unternehmens muss sich dieses – auch rechtlich – darauf verlassen können, dass das Grundstück dem Betrieb längerfristig zur Verfügung steht. Auch in dieser Entscheidung stellt der BGH somit maßgeblich darauf ab, dass das landwirtschaftliche Bodenrecht dafür sorgen will, dass selbständige und lebensfähige landwirtschaftliche Betriebe geschaffen und erhalten werden.¹⁶

Der Senat bestätigte zwar, dass ein Erwerb durch die GbR selbst hier unproblematisch genehmigungsfähig gewesen wäre, da landwirtschaftlich tätige Gesellschaften unabhängig von ihrer Rechtsform bei der Prüfung von § 9 Abs. 1 Nr. 1 GrdstVG „Landwirten“ gleichstehen.¹⁷ Für den Senat entscheidend ist aber beim Erwerb durch einen Gesellschafter und die Einbringung als Sonderbetriebsvermögen in die Gesellschaft, ob der erwerbende Gesellschafter seinerseits in der Gesellschaft landwirtschaftlich tätig ist und die Gesellschaft ihrerseits das Grundstück landwirtschaftlich nutzt.¹⁸ Eine eigene Mitwirkung des Erwerbers in der Personengesellschaft als Landwirt wird vom Gericht ausdrücklich als erforderlich angesehen, um *„einer mit dem Ziel des Grundstücksverkehrsgesetzes nicht zu vereinbarenden Akkumulation landwirtschaftlichen Grundbesitzes in der Hand die Grundstücke nicht selbst bewirtschaftender natürlicher oder juristischer Personen entgegenzuwirken (vgl. Senat, Beschluss vom 26. November 2010 - BLw 14/09, aaO Rn. 27). Der Gesellschafter muss in der Gesellschaft eine Mitunternehmerinitiative entfalten können und das Mitunternehmerrisiko tragen (vgl. zu diesen Merkmalen: BFH, NJW 1985, 83, 95), wobei die Mitunternehmerinitiative - wie bei einem das Unternehmen betreibenden Einzellandwirt nach § 1 Abs. 1 Satz 1 ALG - eine Einflussnahme auf die die Bewirtschaftung betreffenden Entscheidungen zum Inhalt haben muss und sich nicht auf die Stimm-, Kontroll- und Widerspruchsrechte - wie zum Beispiel bei einem Kommanditisten - beschränken darf. Ist Letzteres der Fall, ist der Gesellschafter nur dann gemäß § 1 Abs. 2 Satz 3 ALG dem das Unternehmen betreibenden Landwirt gleichzustellen, wenn er in dem Unternehmen auch hauptberuflich tätig ist.“*¹⁹

¹⁶ BGH (Fn. 14), Rn. 6.

¹⁷ BGH (Fn. 14), Rn. 12.

¹⁸ BGH (Fn. 14), Rn. 17 f.

¹⁹ BGH (Fn. 14), Rn. 22.

II. Aus der Rechtsprechung des BGH ableitbare Kriterien

Diese neue Rechtsprechung ist somit keine völlige Kehrtwende. Sie nimmt aber eine Gleichsetzung eines auswärtigen Landwirts mit einem Nichtlandwirt vor, wenn der auswärtige Landwirt keinen wirtschaftlich sinnvollen Zusammenhang zwischen dem vorhandenen landwirtschaftlichen Betrieb und der neu zu erwerbenden Fläche herstellen kann und nicht plausibel und näher konkretisiert ein Konzept zur Errichtung eines neuen, wirtschaftlich trag- und leistungsfähigen landwirtschaftlichen Betriebes, zu dem die zu erwerbenden Flächen gehören sollen, darlegen kann.

Von Relevanz ist, dass das Gericht der Entscheidung Az. BLw 4/14 zwei Leitsätze beigegeben hat. Dies erfolgt im Regelfall nur, wenn seitens des BGH die entschiedene Rechtsfrage für weitere Fälle als relevant erachtet wird. Hieraus lässt sich mithin schließen, dass dem Landwirtschaftssenat des BGH die Bedeutung des Themas und die hier vorgenommene Präzisierung der Rechtsprechung durchaus bewusst waren.

Ferner ist zu beachten, dass der entschiedene Fall in mehrfacher Hinsicht Besonderheiten aufwies:

- Der erwerbende Landwirt hatte seinen bisherigen Hof (konkret hier: Weinbaubetrieb) sehr weit entfernt (ca. 700 km) in Süddeutschland.
- Bislang betrieb der Erwerber Weinbau, der in Mecklenburg-Vorpommern keine nennenswerte Bedeutung hat und wohl auch auf der zu erwerbenden Fläche nicht möglich ist.
- Der Erwerber hat erklärt, seine bisherige Landwirtschaft zeitnah aufgeben zu wollen und näherte sich somit aufgrund seiner eigenen Erklärung einem „Nichtlandwirt“ an.
- Es gab keine näheren Erläuterungen dazu, wie in Zukunft unter Nutzung des zu erwerbenden Grundstücks ein wirtschaftlich sinnvoll agierender und somit auch tragfähiger landwirtschaftlicher Betrieb entstehen soll.

Bei dem im Zitat erwähnten ALG handelt es sich um das Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte (ALG) vom 29. Juli 1994 (BGBl. 1994 I, S. 1890), zuletzt geändert durch Gesetz vom 15. April 2015 (BGBl. 2015 I, S. 583). In diesem Gesetz werden – eigentlich nur zum Zwecke der Sozialversicherung – verschiedene Begriffe wie „Landwirtschaft“ oder „landwirtschaftliches Unternehmen“ näher definiert. Der BGH nutzt diese sozialversicherungsrechtlichen Normen zur Auslegung des GrdstVG, das selbst solche Definitionen nicht kennt.

Aus den beiden Entscheidungen vom 28. November 2014 kann in der Gesamtsicht die Tendenz des Gerichts abgeleitet werden, dass es bei der Frage der Genehmigung nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 GrstVG nun doch darauf ankommen soll, dass

- es eine eigenständige landwirtschaftliche Nutzung des Grundstücks gibt,
- maßgeblich darauf abzustellen ist, ob das Grundstück Teil eines wirtschaftlich sinnvoll bewirtschafteten und somit tragfähigen Betriebes wird und daher
- im Regelfall die Nutzung des Grundstücks durch einen ortsansässiger Landwirt vorrangig ist, sofern dieser einen entsprechenden Haupt- oder Nebenerwerbsbetrieb unterhält und dieser Betrieb aufstockungsfähig und –bedürftig ist.

III. Bewertung der Notwendigkeit einer landesgesetzlichen Regelung

Die Notwendigkeit einer landesgesetzlichen Regelung ist eine primär rechtspolitische Frage, deren Beantwortung daher nicht dem Parlamentarischen Beratungsdienstes obliegt. Für die politischen Entscheidungsträger könnten aber u.a. die folgenden – nicht abschließenden - Gesichtspunkte von Relevanz sein:

Eher *für* eine eigenständige landesgesetzliche Regelung könnten die folgenden Überlegungen sprechen:

- Die Entscheidung des BGH (Az. BLw 4/14) vom 28. November 2014 betrifft einen sehr speziell gelagerten Sonderfall. Inwieweit sich hieraus eine generelle Veränderung der Rechtsprechung herleiten lässt, kann derzeit noch nicht verlässlich beantwortet werden. Ferner ist zu bedenken, dass im Regelfall der Rechtszug bei den Oberlandesgerichten, d.h. in Brandenburg beim OLG Brandenburg an der Havel endet. Die Rechtsbeschwerde zum BGH ist von den Oberlandesgerichten nach § 70 Abs. 2 FamFG²⁰ nur zuzulassen, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (Nr. 1) oder die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung der einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert (Nr. 2). Derzeit kann noch nicht abgeschätzt werden, ob und in wieweit die Amtsge-

²⁰ Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) vom 17. Dezember 2008 (BGBl. 2008 I, S. 2586), zuletzt geändert durch Gesetz vom 1. April 2015 (BGBl. 2015 I, S. 434). Das FamFG findet gem. § 9 Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Landwirtschaftssachen – LwVfG – vom 21. Juli 1953 (BGBl. III, Gliederungsnummer 317-1), zuletzt geändert durch Gesetz vom 23. Juli 2013 (BGBl. 2013 I, S. 2586) Anwendung.

richte und die Oberlandesgerichte die neue Entscheidung des BGH aufgreifen und in ihre Judikatur übernehmen bzw. ob insbesondere die Oberlandesgerichte im Falle einer abweichenden eigenen Entscheidung die Rechtsbeschwerde tatsächlich zulassen. Eine Nichtzulassungsbeschwerde ist im FamFG nicht vorgesehen, so dass eine Nichtzulassung letztlich nur im Wege einer Verfassungsbeschwerde mit der Rüge der (willkürlichen) Vorenthaltung des gesetzlichen Richters (Art. 101 GG) gerichtlich überprüft werden kann.²¹

- Die Entscheidung des BGH lässt auch Landwirten, die ihren eigentlichen Betriebsitz recht weit entfernt haben und somit grundsätzlich nach der neueren Rechtsprechung Nichtlandwirten gleichgestellt werden, Möglichkeiten offen. Insbesondere kann mittels einer plausiblen Darlegung und eines schlüssigen Betriebskonzepts das Gericht davon überzeugt werden, dass das zu erwerbende Grundstück dem Aufbau eines tragfähigen und leistungsfähigen landwirtschaftlichen Betriebes dient. Denkbar ist auch, dass ein Betriebs- bzw. Bewirtschaftungskonzept erarbeitet und vorgelegt wird, welches verschiedene Bewirtschaftungsmöglichkeiten in der Art und Weise kombiniert, dass trotz der großen Entfernung eine wirtschaftlich sinnvolle Nutzung (z.B. durch Lohnbewirtschaftung und Veredelung am „Stammsitz“ etc.) möglich erscheint. Im entschiedenen Fall fehlte es an einem solchen Vortrag. Entsprechend qualifiziert beratene Erwerber dürften aber künftig hinreichend vorbereitet sein und solche Unterlagen sowohl der Genehmigungsbehörde bzw. spätestens im gerichtlichen Verfahren vorlegen. Damit könnte diese neue Rechtsprechung möglicherweise sehr schnell an Wirksamkeit einbüßen.
- Wie schon in früheren Gutachten dargelegt, ist Brandenburg mit dem Land Sachsen-Anhalt im Bereich des landwirtschaftlichen Bodenrechts faktisch teilweise verbunden, da die Landgesellschaft Sachsen-Anhalt GmbH auch in Brandenburg die vorkaufsberechtigte Landgesellschaft nach dem Reichssiedlungsgesetz ist.²² Um die Aufgabenwahrnehmung durch die Landgesellschaft Sachsen-Anhalt GmbH zu vereinfachen, empfiehlt sich eine weitgehende Parallelität der entsprechenden Regelungen in Sachsen-Anhalt und in Brandenburg. Das Land Sachsen-Anhalt plant den Erlass einer eigenständigen landesrechtlichen Regelung. Es soll ein Ag-

²¹ Zu dieser Möglichkeit erst jüngst BVerfG, Beschluss vom 4. Mai 2015, Az. 2 BvR 2053/14, abrufbar über juris.

²² Siehe § 2 Verordnung zur Durchführung des Reichssiedlungsgesetzes vom 29. Juli 1998 (RSGDV, GVBl. 1998 II, S. 514) und Gutachten des PBD vom 13. August 2013 (Fn. 1), S. 8.

rarstruktursicherungsgesetz erlassen werden, das u.a. die drei bisherigen Bundesgesetze (GrdstVG, LPachtG und RSiedlG) sowie die zugehörigen landesrechtlichen Ausführungsvorschriften zusammenführt.²³ In dem künftigen Agrarstruktursicherungsgesetz in Sachsen-Anhalt soll insbesondere auch die Funktion der Landgesellschaft näher definiert werden.²⁴

Eher *gegen* eine eigenständige landesrechtliche Regelung könnten folgende Gesichtspunkte sprechen:

- Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit könnten vor einer gesetzlichen Regelung mildere Mittel, wie etwa Erlass von Verwaltungsvorschriften, Möglichkeiten zur Verbesserung des Angebots (etwa von BVVG-Flächen), Reduzierung des Flächenverbrauchs außerhalb der Landwirtschaft, um die Flächenkonkurrenz zu reduzieren, etc. erwogen und ggf. in der Praxis zunächst auf ihre Wirksamkeit geprüft werden.

²³ So die Regierungserklärung des Ministers für Landwirtschaft und Umwelt des Landes Sachsen-Anhalt *Dr. Aeikens* vor dem dortigen Landtag am 26. Februar 2015, Plenarprotokoll 6/84, S. 6914, linke Spalte unten. Die Plenarprotokolle des Landtages Sachsen-Anhalt können unter folgendem Link abgerufen werden:

<http://www.landtag.sachsen-anhalt.de/dokumente/aktuelle-dokumente/plenarprotokolle/>.

²⁴ So Minister *Dr. Aeikens* (Fn. 23), S. 6914, rechte Spalte Mitte.

Problematisch dürfte allerdings die in Sachsen-Anhalt geplante Regelung von Anteilsübertragungen von Gesellschaften sein, wenn diese Gesellschaften im Wesentlichen Besitz an landwirtschaftlich genutzten Grundstücken halten. Dies soll nach den Ausführungen von Minister *Dr. Aeikens* ebenfalls Teil des dortigen Agrarstruktursicherungsgesetzes sein. Sachsen-Anhalt stützt sich hierbei auf ein Gutachten von *Schmidt-De Caluwe* und *Lehmann* für den Bundesverband der Landgesellschaften mit dem Titel „Möglichkeiten einer gesetzlichen Steuerung im Hinblick auf den Rechtserwerb von Anteilen an landwirtschaftlichen Gesellschaften sowie zur Verhinderung unerwünschter Konzentrationsprozesse beim landwirtschaftlichen Bodeneigentum“. Eine Zusammenfassung des Gutachtens kann unter folgendem Link abgerufen werden:

<http://www.blg-berlin.de/blgfiles/uploads/Zusammenfassung-und-Inhaltsverzeichnis-Gutachten-II1.pdf>.

Schmidt-De Caluwe/Lehmann halten hier eine Annexkompetenz der Länder für gegeben, relativieren dies aber dahingehend, dass zur besseren rechtlichen Absicherung entsprechende Öffnungsklauseln in den einschlägigen Bundesgesetzen (Aktiengesetz, GmbH-Gesetz, Genossenschaftsgesetz etc.) vorgeschlagen werden, die es jedenfalls bislang (noch) nicht gibt. Auf diese Öffnungsklauseln möchte Sachsen-Anhalt aber – so sind wohl die Ausführungen von Minister *Dr. Aeikens* zu verstehen – nicht warten.

Die Frage nach Annexkompetenz wird durch den PBD nach wie vor anders gesehen. Vielmehr dürfte für das Gesellschaftsrecht uneingeschränkt die Bundeskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 und 11 GG (Zivilrecht und Recht der Wirtschaft) bestehen, wie dies bereits im Gutachten vom 13. August 2013 (Fn. 1), S. 24 ff. näher dargelegt wurde. Im Übrigen droht bei einer landesrechtlichen Regelung eine Rechtszersplitterung, wenn einige Bundesländer entsprechende gesellschaftsrechtliche Beschränkungen erlassen, andere Länder aber nicht. Dies könnte insbesondere bei Gesellschaften mit entsprechendem Eigentum an Landwirtschaftsflächen in mehreren Bundesländern mit unterschiedlichen Regelungen zu kaum lösbaren Problemen in der Rechtsanwendung führen, insbesondere dann, wenn der gesellschaftsrechtliche Sitz der Gesellschaft in einem Bundesland liegen sollte, das entsprechende Beschränkungen in seinem Landesrecht nicht vorsieht.

In diesem Sinne hat die Landesregierung jüngst ein Fünf-Punkte-Programm vorgelegt, das maßgeblich eine Stärkung der heimischen (und damit wohl „ortsansässigen“) Landwirtschaft bezwecken soll.²⁵

- Schließlich ist zu bedenken, dass das Europarecht etwaigen Vorteilen für gewisse Gruppen von Landwirten gegenüber anderen unter dem Gesichtspunkt des Diskriminierungsverbotes und v.a. unter dem maßgeblichen Kriterium des Beihilfeverbotes (Art. 107 Abs. 1 AEUV) enge Grenzen setzt. So hat erst jüngst der Generalanwalt beim Europäischen Gerichtshof in einem Verfahren, in dem es um die Veräußerung von Grundstücken der vollständig im Bundesbesitz stehenden BVVG geht, in seinem Schlussantrag deutlich gemacht, dass eine nationale Regelung, die dazu führen kann, dass die BVVG Flächen zu Preisen vergibt, die nicht in einem Bieterverfahren gewonnen, sondern mittels einer gutachterlicher Verkehrswertermittlung festgelegt werden, dann gegen Art. 107 Abs. 1 AEUV (= Beihilfeverbot) verstößt, wenn bei dieser Wertermittlung die im Bieterverfahren angebotenen Preise keine

²⁵ Näheres zu diesem Programm kann unter folgendem Link abgerufen werden:

<http://www.mlul.brandenburg.de/cms/detail.php/bb1.c.407947.de>.

Relevant dürfte hier v.a. der geplante „*Erlass zur vorrangigen Berücksichtigung ortsansässiger Landwirte bei Flächenverkäufen*“ sein. Dieser Erlass könnte als „allgemeine Verwaltungsvorschrift“ oder „generelle Weisung“ hier eine entsprechende Verwaltungspraxis der zuständigen Behörden sichern, vermag allerdings die Gerichte nicht zu binden.

Für einige Punkte des Planes dürfte ein Zusammenwirken mit dem Bund erforderlich sein (z.B. Erarbeitung einer Strategie zur Reduzierung des Flächenverbrauchs, da das Recht der Bauleitplanung und das überwiegende Fachplanungsrecht im Wesentlichen Bundesrecht ist). Hinsicht der angedachten Anerbenregelung in Anlehnung an die Höfeordnung ist zu bedenken, dass das materielle Erbrecht gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG vom Bund im BGB umfassend geregelt wird. Die erwähnte Höfeordnung gilt als alliiertes Sonderrecht ausschließlich im Bereich der früheren britischen Besatzungszone als Bundesrecht weiter. Eine Ausweitung des Bundesgesetzes „Höfeordnung“ nach Brandenburg kann daher wohl nur der Bundesgesetzgeber vornehmen.

Allerdings lässt Art. 64 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 2 EGBGB Landesrecht bezüglich des Anerbenrechts für land- oder forstwirtschaftlich genutzte Flächen unberührt. Damit können jedenfalls Regelungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des BGB zum 1. Januar 1900 landesrechtlich in Kraft waren, bestehen bleiben. Frühere landesrechtliche Regelungen (in Preußen) wurden in der DDR spätestens mit Einführung des ZGB außer Kraft gesetzt (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 18. April 1994, Az. 7 W 62/93, abrufbar über juris). Es ist vom Wortlaut von Art. 64 Abs. 1 EGBGB her zumindest fraglich, ob Brandenburg hier ein eigenständiges Anerbenrecht für land- bzw. forstwirtschaftlich genutzte Flächen gestützt auf Art. 64 Abs. 1 EGBGB neu erlassen kann. In einer ähnlichen Konstellation hat das BVerfG mit Beschluss vom 18. Mai 1988 (Az. 2 BvR 579/84, BVerfGE 78, S. 205 ff.) den Erlass einer neuen landesrechtlichen Regelung für zulässig erklärt. Ferner wäre auf alle Fälle zu beachten, dass durch letztwillige Verfügung (= Testament, Erbvertrag) jedenfalls eine abweichende Bestimmung durch den Erblasser getroffen werden kann, die durch das Landesrecht nicht ausgeschlossen werden darf (Art. 64 Abs. 2 EGBGB).

Berücksichtigung finden.²⁶ Dies zeigt, dass etwaige Sonderregelungen für die BVVG durch die europäischen Institutionen genau auf ihre Wettbewerbsneutralität geprüft werden.

Im Übrigen wird auf die Überlegungen für und gegen eine landesgesetzliche Regelung im Gutachten des PBD vom 13. August 2013 und im Gutachten vom 2. Dezember 2014²⁷ hingewiesen.

gez. Rolfdieter Bohm

²⁶ Siehe hierzu den Schlussantrag des Generalanwalts *Cruz Villalón* vom 17. März 2015 im Verfahren C-39/14 (abrufbar über juris). Insbesondere die Rn. 53 und 54 sowie 56 – 59 sind hier relevant. Danach kommt eine staatliche Beihilfe bei untermarktpreisiger Veräußerung dann in Betracht, wenn der Veräußerer in öffentlicher Hand steht und bei der Ermittlung des relevanten Marktpreises die in einem transparenten Bieterverfahren angebotenen Preise, die im Regelfall einen tatsächlichen Marktpreis widerspiegeln, nicht berücksichtigt werden. Der Schlussantrag ist noch keine Entscheidung des EuGH, sondern bereitet diese lediglich vor. Jedoch folgt der Gerichtshof sehr häufig den Schlussanträgen. Derzeit ist noch nicht absehbar, bis wann die abschließende Entscheidung des EuGH in dieser Sache ergehen wird. U.U. könnte es vor diesem Hintergrund sachgerecht sein, vor entsprechenden gesetzgeberischen oder administrativen nationalen Entscheidungen (Eigentümer der BVVG ist der Bund) diese Entscheidung des EuGH abzuwarten.

²⁷ Siehe jeweils Fn. 1. Im Gutachten vom 13.08.2013 finden sich die maßgeblichen Ausführungen ab S. 15, im Gutachten vom 02.12.2014 ab S. 13.